

LES ANNONCES DE LA SEINE

Siège social :
12, rue Notre-Dame des Victoires - 75002 PARIS
R.C.S. PARIS B 572 142 677 - (1957 B 14267)
Téléphone : 01 42 60 36 35 - Télécopie : 01 47 03 92 15
Internet : www.annonces-de-la-seine.com
e-mail : as@annonces-de-la-seine.com / as@annonces-de-la-seine.fr

Etablissements secondaires :

- 4, rue de la Masse, 78910 BEHOUST
Téléphone : 01 34 87 33 15
- 1, place Paul-Verlaine, 92100 BOULOGNE
Téléphone : 01 42 60 84 40
- 7, place du 11 Novembre 1918, 93000 BOBIGNY
Téléphone : 01 42 60 84 41
- 1, place Charlemagne, 94290 VILLENEUVE-LE-ROI
Téléphone : 01 45 97 42 05

Directeur de la publication et de la rédaction :
Jean-René Tancrède

Comité de rédaction :

- Jacques Barthélémy, Avocat à la Cour
Thierry Bernard, Avocat à la Cour, Cabinet Bernards
François-Henri Briard, Avocat au Conseil d'Etat
Antoine Bullier, Professeur à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne
Marie-Jeanne Campana, Professeur agrégé des Universités de droit
André Damien, Membre de l'Institut
Philippe Delebecque, Professeur de droit à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne
Dominique de La Garanderie, Avocat à la Cour, ancien Bâtonnier de Paris
Brigitte Gitzardin, Substitut général à la Cour d'appel
Serge Guinchard, Professeur de Droit à l'Université Paris II Panthéon-Assas
Françoise Kamara, Conseiller à la première chambre de la Cour de cassation
Maurice-Antoine Laforte, Avocat général honoraire à la Cour de cassation
Bernard Lagarde, Avocat à la Cour, Maître de conférence à H.E.C. - Entrepreneurs
Jean Lamarque, Professeur de droit à l'Université Paris II Panthéon-Assas
Noëlle Lenoir, Avocate à la Cour, ancienne Ministre
Philippe Malaurie, Professeur émérite à l'Université Paris II Panthéon-Assas
Pierre Masquart, Avocat à la Cour
Jean-François Pestreau, Expert-Comptable, Commissaire aux comptes
Gérard Pluyette, Conseiller doyen à la première chambre civile de la Cour de cassation
Jacqueline Socquet-Clerc Lafont, Avocate à la Cour, Présidente d'honneur de l'UNAPL
Yves Repiquet, Avocat à la Cour, ancien Bâtonnier de Paris
René Ricol, Ancien Président de l'IFAC
Francis Teitgen, Avocat à la Cour, ancien Bâtonnier de Paris
Carol Xueref, Directeur des affaires juridiques, Groupe Essilor International

Publicité : Judiciaire : Martine Chartier - Charité
Légale : Didier Chotard
Commerciale : Frédéric Bonaventura

Commission paritaire : n° 0708 1 83461

I.S.S.N. : 0994-3587

Tirage : 13 814 exemplaires

Périodicité : bi-hebdomadaire

Impression : Imprimerie de l'Avesnois

8, rue François Villon - 75015 PARIS

OJD
PRESSE PAYANTE

2008

Copyright 2009

Les manuscrits non insérés ne sont pas rendus. Sauf dans les cas où elle est autorisée expressément par la loi et les conventions internationales, toute reproduction, totale ou partielle du présent numéro est interdite et constituerait une contrefaçon sanctionnée par les articles 425 et suivants du Code Pénal.

Le journal "Les Annonces de la Seine" a été désigné comme publicateur officiel pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2009, par arrêtés de Messieurs les Préfets : de Paris, du 16 décembre 2008 ; des Yvelines, du 18 décembre 2008 ; des Hauts-de-Seine, des 11 décembre 2008 ; de la Seine-Saint-Denis, du 30 décembre 2008 ; du Val-de-Marne, du 19 décembre 2008 ; de toutes annonces judiciaires et légales prescrites par le Code Civil, les Codes de Procédure Civile et de Procédure Pénale et de Commerce et les Lois spéciales pour la publicité et la validité des actes de procédure ou des contrats et des décisions de justice pour les départements de Paris, des Yvelines, de la Seine-Saint-Denis, du Val-de-Marne et des Hauts-de-Seine.

N.B. : L'administration décline toute responsabilité quant à la teneur des annonces légales.

- Tarifs hors taxes des publicités à la ligne

A) Légales :
Paris : 5,16 € Seine-Saint-Denis : 5,16 €
Yvelines : 4,99 € Hauts-de-Seine : 5,11 €
Val-de-Marne : 5,11 €

B) Avis divers : 9,25 €
C) Avis financiers : 10,15 €
D) Avis relatifs aux personnes :
Paris : 3,68 € Hauts-de-Seine : 3,69 €
Seine-Saint-Denis : 3,68 € Yvelines : 4,99 €
Val-de-Marne : 3,69 €

- Vente au numéro : 1,15 €
- Abonnement annuel : 15 € simple
35 € avec suppléments culturels
95 € avec suppléments judiciaires et culturels

COMPOSITION DES ANNONCES LÉGALES NORMES TYPOGRAPHIQUES

Surfaces consacrées aux titres, sous-titres, fillets, paragraphes, alinéas

Titres : chacune des lignes constituant le titre principal de l'annonce sera composée en capitales (ou majuscules grasses) ; elle sera l'équivalent de deux lignes de corps 6 points Didot, soit arrondi à 4,5 mm. Les blancs d'interlignes séparant les lignes de titres n'excéderont pas l'équivalent d'une ligne de corps 6 points Didot, soit 2,256 mm.

Sous-titres : chacune des lignes constituant le sous-titre de l'annonce sera composée en bas-de-case (minuscules grasses) ; elle sera l'équivalent d'une ligne de corps 9 points Didot soit arrondi à 3,40 mm. Les blancs d'interlignes séparant les différentes lignes du sous-titre seront équivalents à 4 points soit 1,50 mm.

Fillets : chaque annonce est séparée de la précédente et de la suivante par un fillet 1/4 gris. L'espace blanc compris entre le fillet et le début de l'annonce sera l'équivalent d'une ligne de corps 6 points Didot soit 2,256 mm. Le même principe régira le blanc situé entre la dernière ligne de l'annonce et le fillet séparatif. L'ensemble du sous-titre est séparé du tiret et du corps de l'annonce par des fillets maigres centrés. Le blanc placé avant et après le fillet sera égal à une ligne de corps 6 points Didot, soit 2,256 mm.

Paragraphes et Alinéas : le blanc séparatif nécessaire afin de marquer le début d'un paragraphe où d'un alinéa sera l'équivalent d'une ligne de corps 6 points Didot, soit 2,256 mm. Ces définitions typographiques ont été calculées pour une composition effectuée en corps 6 points Didot. Dans l'éventualité où l'éditeur retiendrait un corps supérieur, il conviendrait de respecter le rapport entre les blancs et le corps choisi.

Vie du droit



Photo © Jean-René Tancrède - Téléphone : 01 42 60 36 35

La phase préparatoire du procès pénal Pourquoi et comment réformer ?

par Mireille Delmas-Marty*

Entre la découverte de l'infraction et son jugement, s'écoule un temps plus ou moins long pendant lequel l'affaire doit être mise en état d'être jugée. En France, cette phase est essentielle car elle commande bien souvent l'issue du procès ; or elle fait l'objet de débats récurrents et de réformes à répétition depuis le Code d'instruction criminelle (1808), devenu Code de procédure pénale (CPP) en 1958.

A tel point que nous avions, au sein de la Commission *Justice pénale et droits de l'homme* (1989-1990), conclu notre rapport, consacré à cette phase de "mise en état des affaires pénales", par une "mise en garde contre la tentation des demi-mesures". Le malaise actuel tient moins à l'indifférence du législateur qu'à l'accumulation de réformes ponctuelles, partielles, ajoutant toujours de nouvelles formalités, de nouvelles règles techniques qui ne s'accompagnent ni des moyens adéquats⁽¹⁾, ni d'une réflexion d'ensemble sur la cohérence du système pénal. C'est ce rapiéçage, parfois même ce bêtement législatif, qui paraît irréaliste et néfaste". Mise en garde vainue. La suite le démontra très vite, à raison de deux lois en 1993, puis de nouveaux textes presque chaque année. La seule réforme d'ensemble (loi du 15 juin 2000 qui a élargi le projet du gouvernement par un travail parlementaire

considérable, sans toutefois aller jusqu'au bout de la réforme structurelle nécessaire) aura été aussitôt affaiblie par la même majorité (lois du 15 novembre 2001 et 4 mars 2002), puis par la nouvelle majorité élue en 2002 (lois 2004, 2005...).

En elle-même, l'annonce d'une réforme d'ensemble est donc une bonne nouvelle. A condition de ne se tromper ni sur le diagnostic (pourquoi réformer ?), ni sur le traitement (comment réformer ?).

I. Pourquoi réformer ?

Au-delà des faits divers - dont le plus marquant aura été l'affaire d'Outreau qui a eu l'utilité de provoquer un vaste débat mené par une Commission d'enquête parlementaire, exemplaire par sa composition (majorité et opposition) et par sa méthode (auditions publiques) -, les dysfonctionnements tiennent moins aux inévitables faiblesses humaines qu'aux structures elles-mêmes, qui se sont transformées par ajouts successifs, sans tenir compte des effets de système. Ainsi le rôle du juge d'instruction s'est-il progressivement marginalisé : il était saisi dans 40% des affaires au 19^{ème} siècle, 20% en 1960, 8% en 1989, 4% en 2009.

Pour éclairer ce constat, nous nous proposons de rappeler, puis d'actualiser, le diagnostic que nous avions établi il y a près de vingt ans.

1.1. Diagnostic de la Commission Justice pénale et droits de l'homme (1989-1990)

Créé par le Code d'instruction criminelle, le juge d'instruction fut d'abord qualifié d'officier de police judiciaire et placé sous la tutelle du parquet⁽³⁾ qui pouvait le choisir et le dessaisir à son gré. S'il passait néanmoins pour l'homme le plus puissant de France, c'est qu'il pouvait utiliser pour son enquête tous moyens de contrainte y compris la détention (dite "préventive" à une époque où la mise en liberté était dite "provisoire"), sans débat contradictoire. A partir de l'entrée de l'avocat dans le cabinet du juge d'instruction (loi de 1897), l'instruction devient de plus en plus contradictoire ; puis la tutelle du parquet se réduit à partir du Code de procédure pénale de 1958, car il ne choisit plus le juge, même s'il peut encore limiter l'étendue de la saisine. En outre l'article 2 du code, légalisant une pratique jurisprudentielle qui remontait à 1906, permet à la victime de saisir le juge indépendamment des réquisitions du parquet, en se constituant partie civile. Pour nécessaire qu'il fut, au regard du respect des droits des



parties privées (accusé et victime), le renforcement des pouvoirs juridictionnels du juge d'instruction posait alors un double problème.

D'une part il mettait en évidence une incompatibilité des fonctions confiées au juge d'instruction : comme enquêteur, il doit faire des hypothèses sur la culpabilité et l'innocence, mais il devra redevenir impartial pour prendre des décisions juridictionnelles, à commencer par le placement en détention provisoire, dont la durée s'est accrue en même temps que celle de l'instruction (de un à neuf mois entre 1810 et 1980, et près d'un an en 1990).

D'autre part cette situation entraînait une certaine confusion des pouvoirs, marquée par ce paradoxe que plus l'instruction se judiciarise, plus les voies parallèles se développent, ce qui expliquerait pourquoi le juge d'instruction s'est trouvé peu à peu marginalisé. C'est ainsi, par exemple, que la garde à vue, décidée par la police et contrôlée par le parquet, fut légalisée en 1958 et que l'enquête dite officieuse, conduite par la police et le parquet en dehors de tout débat contradictoire, fut elle aussi légalisée, sous le nom d'"enquête préliminaire", permettant au parquet de renvoyer directement une affaire en jugement sans saisir le juge d'instruction, ou en le saisissez alors que l'enquête est pratiquement terminée.

1.2. Esquisse d'un diagnostic pour 2009

Avant de comparer les propositions faites en 1990 aux réformes actuellement envisagées, il convient d'actualiser un diagnostic qui remonte à vingt ans, car les textes et les pratiques ont changé, tant en droit français qu'en droit international.

1.2.1. En droit français

Un effort de clarification est venu de l'inscription en tête du Code de procédure pénale d'un article préliminaire qui énonce les principes directeurs du procès pénal (loi 2000) en commençant d'emblée par le principe d'une procédure équitable et "contradictoire", confirmant ainsi le dépassement du vieux clivage qui opposait la procédure inquisitoire, menée par un enquêteur public, à la forme accusatoire, menée par les parties, au profit d'une conception mixte⁽⁴⁾.

En revanche, les principaux problèmes repérés en 1990 sont inégalement résolus, comme le montre un triple constat.

- **1^{er} constat**, l'incompatibilité des fonctions du juge d'instruction a été en partie corrigée par la création du juge des libertés et de la détention et le renforcement des droits de la défense, pendant l'instruction et lors de l'ordonnance de clôture.

En partie seulement car l'affaire d'Outreau a montré que le juge des libertés et de la détention avait des difficultés à exercer un véritable contrôle, tandis que la durée moyenne de l'instruction ne cessait de s'allonger, au point de doubler entre 1990 (environ 11 mois) et 2008 (environ 23 mois). Or la loi qui a suivi le rapport de la Commission parlementaire (loi du 5 mars 2007) tente de résoudre le problème en créant une collégialité qui, pour des raisons budgétaires, a été reportée à une échéance plus lointaine (2010 puis 2011). Comme mesure d'attente, le décret d'application (2008) permet la mise en place de pôles de l'instruction et l'élargissement de la cosaisine, c'est-à-dire de la conduite des dossiers difficiles par deux juges⁽⁵⁾, mais l'effet de marginalisation se poursuit (de 8% en 1990, le nombre d'affaires portées à l'instruction est tombé à moins de 4%).

Déjà évoquée ici même par notre confrère Jacques Boré⁽⁶⁾, cette marginalisation peut aboutir à supprimer l'instruction préparatoire, même dans des affaires délictuelles complexes, parfois renvoyées directement à l'audience après une enquête préliminaire. Elle confirme la prédiction selon laquelle renoncer à la réforme d'ensemble risquait "d'accentuer la tendance actuelle à l'effacement de l'instruction préparatoire au profit d'enquêtes de police"⁽⁷⁾. Réduit à son rôle d'enquêteur le juge d'instruction s'est trouvé affaibli, sans que le nouveau juge des libertés et de la détention ait les moyens d'exercer pleinement son contrôle, tandis que simultanément les pouvoirs du parquet se sont considérablement développés. D'où le deuxième constat.

- **2^{ème} constat** : la confusion des pouvoirs s'est aggravée, le parquet devenant tantôt un enquêteur comme le juge d'instruction, tantôt une quasi-juridiction de jugement, par le jeu des "alternatives aux poursuites".

a) S'agissant des pouvoirs d'enquête, l'enquête préliminaire, menée d'office ou sur instruction du procureur, est désormais facilitée (loi 2000) par la possibilité de demander au juge des libertés et de la détention d'autoriser, sans passer par un juge d'instruction, des mesures coercitives (perquisitions, accès aux systèmes informatiques, interceptions de sécurité, etc.). En outre la création de bureaux des enquêtes dans les différents parquets, sur le modèle mis en place auprès du tribunal de Paris, favorise la prise en main par le parquet de la phase préparatoire au jugement, l'avocat étant alors absent.

Alors que l'objectif aurait dû être de renforcer le rôle de la défense pendant toute la phase préparatoire, le développement de l'enquête préliminaire ramène les avocats à la situation

GLOSSAIRE

Principales commissions de réforme (1988-2009)

Commission Justice pénale et droits de l'homme (onze membres, avocats, magistrats, conseillers d'Etat et universitaires, présidente Mireille Delmas-Marty, rapporteur M. Serge Lasvignes) créée le 19 octobre 1988 par M. Pierre Arpaillange, ministre de la Justice pour mener une réflexion sur la justice pénale, et notamment la procédure au cours de la phase préparatoire du procès : rapport préliminaire nov. 1989 (soumis à un large débat), rapport final juin 1990.

Commission de réflexion sur la justice (dite *Commission Truche*) (21 membres, magistrats, avocats, universitaires, président M. Pierre Truche, alors Premier président de la Cour de cassation), créée le 21 janvier 1997 par le Président de la République notamment pour réfléchir à l'indépendance du parquet à l'égard du garde des Sceaux et créer les conditions d'un plus grand respect de la présomption d'innocence, rapport juill. 1997.

Commission d'enquête parlementaire (dite *Commission d'Outreau*) mandatée en décembre 2005 pour analyser les causes des dysfonctionnements de la Justice dans le déroulement de l'affaire d'Outreau⁽⁸⁾ et proposer d'éventuelles réformes sur le fonctionnement de la justice en France. Composée de 30 parlementaires répartis proportionnellement à la représentation politique de l'Assemblée nationale (président M. André Vallini, rapporteur

M. Philippe Houillon), la Commission a procédé, entre le 10 janvier et le 12 avril 2006, à l'audition, diffusée sur la chaîne parlementaire, de plus de 200 personnes (juges, prévenus, avocats, experts, procureurs, journalistes, universitaires), et remis son rapport en avril 2006.

Comité de réflexion sur la Justice pénale (dit *Comité Léger*), créé par le Président de la République, le 13 octobre 2008, sous la présidence de M. Philippe Léger, avocat

général (16 membres, magistrats, avocats, universitaires, journaliste, représentants des services de police judiciaire et d'une association de victimes), rapport d'étape sur la phase préparatoire du procès pénal en mars 2009.

antérieure à la loi de 1897 sur l'instruction. Comme l'écrit avec humour l'un d'entre eux : "les avocats se doivent d'entrer par les fenêtres quand les portes leur sont fermées" ; par exemple ils peuvent tenter d'écrire pour solliciter l'audition d'un témoin et tenter "comme un petit poucet, de baliser le chemin"⁽⁸⁾. Leur vigilance est d'autant plus nécessaire qu'en cas d'irrégularité, même en matière de garde à vue, la jurisprudence semble cantonner l'annulation aux seuls actes support de l'irrégularité et valider la procédure qui suit⁽⁹⁾.

Devenu enquêteur, le parquet est néanmoins resté l'organe qui décide des poursuites et peut classer une affaire sans suite, non seulement parce que l'infraction n'est pas constituée, mais encore pour raisons d'opportunité qui ne font l'objet que d'un recours hiérarchique (art. 40-3). La contrepartie traditionnelle du classement en opportunité était la constitution de partie civile de la victime qui ouvre le procès en saisissant le juge d'instruction. Or les constitutions de partie civile sont désormais adressées non pas au juge d'instruction mais d'abord au parquet. La loi de 2007 a en effet prévu (art. 85 *in fine*) qu'elles ne seront recevables en matière de délit que si le procureur a fait savoir, à la suite d'une plainte déposée devant lui, qu'il n'engageait pas de poursuites, ou si un délai de trois mois s'est écoulé sans réponse. Rappelons encore qu'en matière de crimes internationaux, le projet de loi d'adaptation du droit français au statut de la Cour pénale internationale, dans la version votée en 2008 par le Sénat, réserve le monopole des poursuites au parquet (art. 699-11 CPP).

b) Si le parquet prend ainsi de plus en plus souvent la place du juge d'instruction, le développement des "alternatives aux poursuites", dont l'initiative lui revient, lui permet en outre de se substituer à la juridiction de jugement.

Il en est ainsi avec la médiation pénale, conçue comme une sorte de classement sous condition (loi 1993), la procédure et l'accord de médiation relevant soit d'un tiers, soit du parquet lui-même. Mais il faut surtout mentionner les pouvoirs nouveaux tenant à la composition pénale. Prévue par une loi de 1999, et considérablement élargie en 2004, puis en 2006 et 2007, cette forme de transaction permet au procureur de proposer à une personne majeure qui reconnaît avoir commis un délit ou une contravention une amende de composition, ou toute une série de mesures alternatives (art. 41-2 al. 1 à 16 CPP). Prenant la place de l'injonction pénale censurée en 1995 par le Conseil constitutionnel parce qu'elle transférait au parquet le pouvoir de prononcer l'équivalent d'une peine, la composition pénale a réussi à échapper à la censure, parce que la loi de 1999 avait précisé que l'acceptation de l'intéressé, et

le cas échéant de la victime, devait être validée par le président du tribunal. Il n'en reste pas moins que la décision est prise par le parquet. Enfin, la grande innovation de la loi de 2004 fut la "comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité" (art. 495-1 à 16). Cette formule désigne une procédure, dont certains proposent à présent d'étendre le champ d'application, qui semble très proche de la procédure anglo-américaine du "plaider coupable" et de son prolongement sous la forme de négociation (*plea bargaining*, littéralement marchandise sur le plaidoyer, cf. infra, *Glossaire*). Elle repose sur un accord passé entre le délinquant et le procureur sur la qualification des faits ainsi que sur la peine, y compris l'emprisonnement. Certes l'accord doit être homologué par un juge, mais c'est le procureur qui recueille les déclarations par lesquelles l'intéressé reconnaît les faits et détermine la nature et la mesure de la peine.

Il en résulte un déplacement du pouvoir de juger, récemment mis en évidence par le Conseil de l'Europe qui compare (pour l'année 2006) le nombre d'affaires pénales qui se sont terminées par une sanction ou une mesure imposée ou négociée par le procureur au nombre d'affaires portées devant les tribunaux (les statistiques étant établies pour 100 000 habitants). On découvre que la France est devenue de ce point de vue le pays le plus proche du Royaume-Uni : 821 (procureur) / 1 120 (tribunaux), soit un rapport de 1 à 1,4% (au Royaume-Uni, 1646/1878, soit un rapport de 1 à 1,1%)⁽¹⁰⁾. Par comparaison, le rapport est de 1 à 4,9 en Allemagne, pays qui avait pourtant admis avant nous la négociation avec le procureur.

- 3^{eme} constat : les garanties statutaires du parquet n'ont pas progressé, malgré cette extension de ses pouvoirs. Par rapport aux propositions, faites il y a vingt ans, d'introduire de nouvelles dispositions statutaires pour renforcer l'impartialité et l'indépendance du parquet dans l'exercice de l'action publique, les pratiques auraient même plutôt régressé, qu'il s'agisse de la politique pénale ou des garanties de carrière et de discipline.

Quant à la politique pénale, elle appellerait une distinction claire entre d'une part la politique pénale du gouvernement, qui peut comporter des instructions générales aux parquets ; d'autre part les instructions dans des affaires particulières qui marquent une véritable dépendance hiérarchique au ministre de la Justice. En principe à l'audience le parquet retrouve sa liberté de parole (art. 33 CPP).

Les lois de 1993 ont tenté d'encadrer les instructions, en précisant quelles doivent être écrites et versées au dossier. Mais, après une période pendant laquelle les ministres avaient renoncé à ce type d'instructions, la pratique a

repris, en même temps que la loi de 2004 introduisait dans le code (art 30) un chapitre intitulé "Des attributions du garde des Sceaux ministre de la Justice" rappelant notamment que celui-ci peut enjoindre au parquet d'engager ou de faire engager les poursuites, ou de saisir la juridiction de jugement de "telles réquisitions écrites que le ministre juge opportunes". Quant aux garanties de carrière et de discipline, un projet de loi constitutionnelle, adopté par le Parlement en 1999, avait prévu une procédure de nomination des magistrats du parquet sur avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature, mais il n'a pas été soumis au Congrès par le Président de la République ; de même en ce qui concerne le pouvoir disciplinaire qui continue à être exercé par le ministre de la Justice.

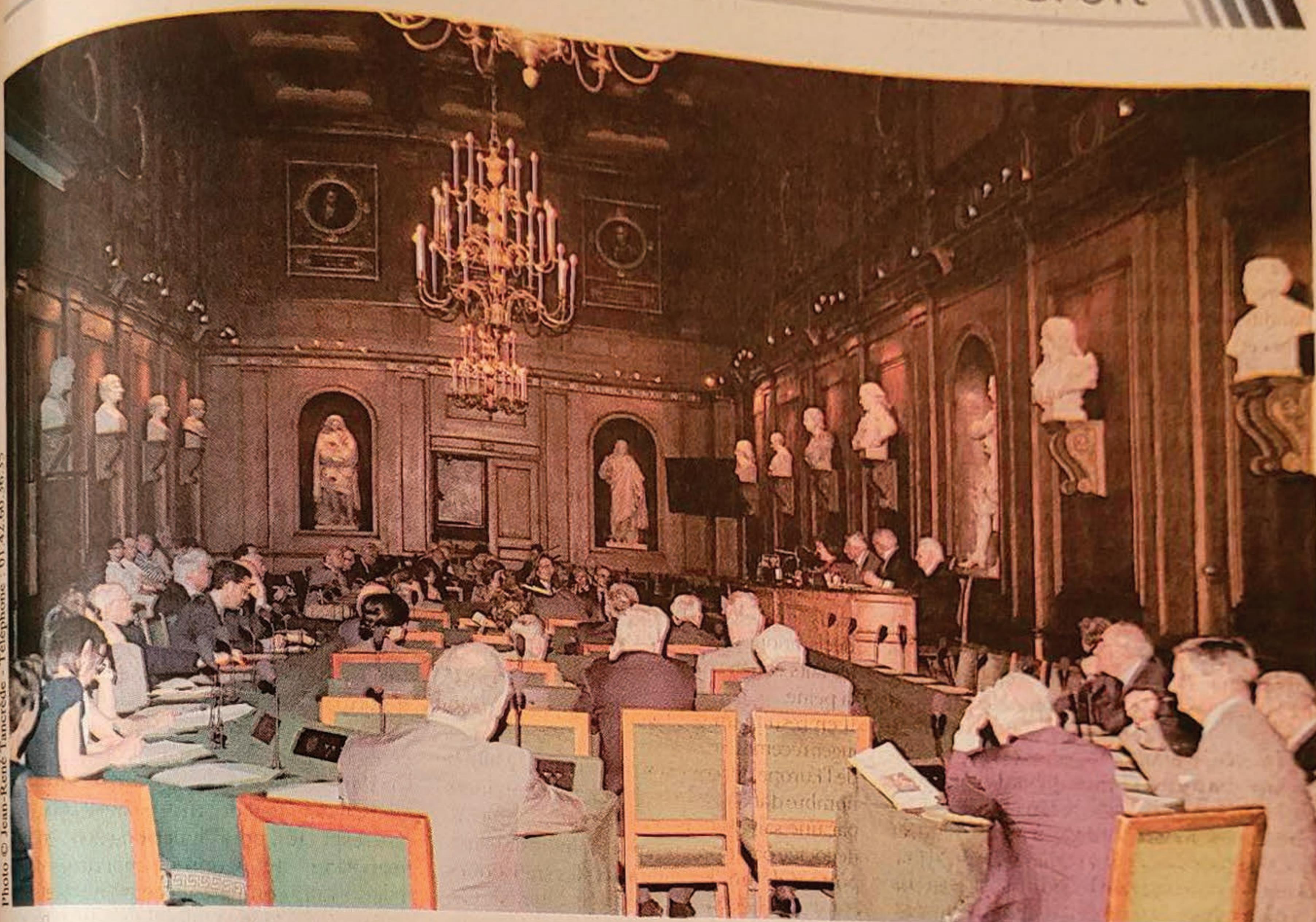
Certes la loi constitutionnelle de 2008 prévoit que la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente pour le parquet sera désormais consultée sur toutes les propositions de nomination, y compris celles des procureurs généraux, mais elle se contente d'un avis simple. Or dans la majorité des cas l'avis négatif du Conseil supérieur de la magistrature (CSM) n'est pas respecté : pour la période 2003-2004, la formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente pour le parquet, avait émis 12 avis défavorables dont 7 n'ont pas été suivis, en 2006, les proportions passent à 10 avis défavorables, dont 9 non suivis et en 2007 à 14 avis défavorables dont 9 non suivis⁽¹¹⁾.

Constaté dès 2005, l'écart entre "modèle jacobin et modèle européen"⁽¹²⁾, ou plus largement, le modèle français et le modèle international, s'est creusé à mesure que le droit international évoluait en sens inverse.

1.2.2. En droit international

Malgré la diversité des statuts du parquet d'un pays à l'autre⁽¹³⁾, le droit international tend au renforcement des garanties d'indépendance du parquet, qu'il s'agisse de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, des pratiques au sein de l'Union européenne, ou des dispositifs de droit international pénal.

Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il est nécessaire pour qu'un magistrat puisse être considéré comme "exerçant des fonctions judiciaires au sens de l'article 5 § 3", qu'il soit "indépendant de l'exécutif et des parties"⁽¹⁴⁾. La Cour a notamment souligné, à propos de la Roumanie, que des procureurs, agissant en qualité de magistrats du ministère public, subordonnés d'abord au procureur général, puis au ministre de la Justice, "ne remplissaient pas l'exigence d'indépendance à l'égard de l'exécutif", qu'il s'agisse de l'article 5 (droit à la liberté et à la sûreté)⁽¹⁵⁾, ou de l'article 6 (droit à un procès équitable)⁽¹⁶⁾.



Plus récemment, elle vient d'appliquer ces principes à la France dans une affaire Medvedyev (jugée le 10 juill. 2008, mais renvoyée devant la grande chambre) : "Force est de constater que le procureur de la République n'est pas une "autorité judiciaire" au sens que la jurisprudence de la Cour donne à cette notion : comme le soulignent les requérants, il lui manque en particulier l'indépendance à l'égard du pouvoir exécutif pour pouvoir être ainsi qualifié"¹⁷. Dans le cadre de l'Union européenne, il faut rappeler que le projet de procureur européen, proposé dans les années 2000 ("Corpus Juris pour la protection pénale des intérêts financiers de l'Union")¹⁸, et repris dans le projet de traité constitutionnel en 2005, posait explicitement le principe d'un procureur indépendant, tant à l'égard des autorités nationales que des organes communautaires (la compétence disciplinaire relevant de la Cour de justice des communautés). Egalement appliquée à l'Office de lutte anti-fraude créé en 1999, le principe d'indépendance est en ce cas garanti par un Comité de surveillance, qui ne reçoit d'injonction ni des Etats, ni des organes communautaires. Et le traité de Lisbonne (Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, art. 86) a repris en 2007 le projet d'un procureur européen, dont on peut penser qu'il bénéficiera de ces mêmes garanties statutaires.

A l'échelle mondiale, il faut enfin tenir compte de l'évolution du droit international pénal car le statut des tribunaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, comme celui de la Cour pénale internationale ont prévu l'indépendance des procureurs. Si le mode de nomination est différent (par le Conseil de sécurité sur proposition du secrétaire général de l'Onu pour les tribunaux *ad hoc*, par élection au scrutin secret par les Etats partie pour la Cour), il est en tout cas précisé que les procureurs et leurs adjoints "ne sollicitent ni n'acceptent d'instruction d'aucune source extérieure" (art. 42 Statut de la Cour pénale internationale). La dimension politique n'est pas ignorée, mais assumée comme telle, le Conseil de sécurité pouvant imposer un sursis à l'enquête ou aux poursuites pour une période de douze mois (art. 16).

II. Comment réformer ?

2.1. La réforme préconisée en 1990

Elle tenait en deux séries de propositions :

2.1.1. Une nouvelle structure : soulignant qu'il était impossible de renoncer aux fonctions juridictionnelles, indispensables à la garantie

des droits fondamentaux, et d'ailleurs imposées désormais par des textes à valeur supra législative (Principes constitutionnels et Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme), nous en avions déduit la nécessité de séparer les fonctions d'enquête des fonctions juridictionnelles¹⁹ et d'unifier la structure de la procédure en clarifiant les pouvoirs de chaque acteur.

Selon cette nouvelle structure, commune à toutes les affaires pénales, l'enquête initiale serait ouverte par le parquet (procureur et substituts), la police judiciaire ou la constitution de partie civile de la victime ; le parquet dirigerait l'enquête de police, les mesures coercitives étant autorisées ou contrôlées par le juge, ainsi que le respect des délais. La notification des charges par le parquet (accusation) ouvrirait la phase contradictoire de l'enquête, la défense et la partie civile, assistées ou non d'un avocat, bénéficiant de tous les droits d'une partie au procès. La clôture de l'enquête serait soumise au contrôle du juge qui statuerait sur la régularité de la procédure, le parquet saisissant alors la juridiction de jugement.

2.1.2 Quatre conditions : la mise en œuvre d'une telle structure impliquait quatre conditions que nous considérons comme "indissociables" :

- 1 - instituer un nouveau ministère public, l'exercice des fonctions d'investigation rendant

nécessaires le renforcement des garanties statutaires d'indépendance et d'impartialité (notamment en termes de carrière et de contrôle disciplinaire) ;

2 - donner à la défense une capacité d'initiative accrue (présence de l'avocat dès la garde à vue, possibilité de demander les actes d'investigations utiles et de participer au choix des experts, de soulever les nullités devant le juge, de faire appel de ses décisions dans les mêmes conditions que le ministère public) ;

3 - permettre une participation plus active de la victime à la procédure et harmoniser le régime de l'action civile pour les groupements (syndicats et associations) ;

4 - renforcer les pouvoirs du juge dans le contrôle de la mise en état et la protection des libertés individuelles, qu'il s'agisse de ses pouvoirs propres (contrôle de l'enquête et garantie du respect des libertés individuelles), ou du rôle accru de la chambre d'accusation (statuer sur appel de certaines décisions du juge et, en cas de carence majeure, dessaisir le parquet et désigner l'un de ses membres pour procéder aux investigations).

Ces propositions reposaient avant tout sur un rééquilibrage des pouvoirs. Comme j'avais eu l'occasion de le rappeler ici même⁽²⁰⁾, il s'agissait de revaloriser non seulement le rôle de la défense mais aussi le rôle des juges du siège par rapport au parquet (au point d'inverser la procédure de dessaisissement au profit du juge), tout en facilitant le contrôle de la police par les procureurs et les juges.

2.2. Les conditions d'une réforme en 2008

Le rapport de la Commission parlementaire constituée après l'affaire d'Outreau a utilement conduit le législateur à renforcer les droits de la défense, notamment à la clôture de l'instruction (art. 175 CPP). Mais sa portée est limitée car elle s'est essentiellement focalisée sur la réforme de l'instruction, sans tenir compte du mouvement de marginalisation du juge d'instruction et de la montée en puissance du parquet.

De ce point de vue, l'intérêt du Rapport d'étape du Comité Léger est d'annoncer sa volonté de "simplifier la phase préparatoire du procès pénal en instituant un cadre unique d'enquête"⁽²¹⁾.

En apparence les sept propositions énoncées semblent proches du rapport de 1990 :

- transformer le juge d'instruction en juge de l'enquête et des libertés investi exclusivement de fonctions juridictionnelles,
- simplifier la phase préparatoire en instituant un cadre unique d'enquête confié au procureur de la République, directeur de l'enquête et autorité de poursuite,

- instituer un juge de l'enquête et des libertés disposant de pouvoirs importants,
- renforcer les droits de la victime et du mis en cause tout au long de l'enquête,
- renforcer le respect des droits et libertés individuelles (cf. régime de la garde à vue et de la détention provisoire),
- simplifier, harmoniser et "sécuriser" la procédure,
- réformer le secret de l'enquête.

Toutefois ce rapport insiste davantage sur la critique du juge d'instruction que sur le problème de l'extension des pouvoirs du parquet. Les auteurs considèrent qu'un contrepoids suffisant serait assuré par le juge de l'enquête et des libertés, ajoutant que, si l'on craint l'inertie du parquet dans les affaires dites sensibles, l'organisation d'un débat public "constituera, à n'en pas douter, un aiguillon pour le ministère public". Mais ils névoquent pas les critiques de la Cour européenne des droits de l'homme.

En outre les droits de la défense ne seraient guère renforcés par cette procédure, dite unifiée, mais qui distingue en réalité deux régimes (enquête simple et enquête contradictoire), selon des critères imprécis qui semblent privilégier le régime restreint. Si les cas échappant actuellement au juge d'instruction devaient continuer à relever d'une enquête non contradictoire, l'unification ne serait qu'un leurre. D'autant que la création d'une "retenue judiciaire" de six heures risque de permettre la rétention dans des cas où la garde à vue ne pourrait être ordonnée⁽²²⁾.

En définitive, la réforme d'ensemble est plus que jamais nécessaire mais ce serait une erreur de faire de la suppression du juge d'instruction la mesure phare. Le plus urgent est le rééquilibrage des pouvoirs, qu'il s'agisse de l'équilibre entre "l'exécutif et l'autorité judiciaire"⁽²³⁾ (statut du parquet), de l'équilibre, au sein de l'autorité judiciaire, entre le parquet et le siège (stature du juge), ou enfin de l'équilibre entre la justice et les justiciables (droits de la défense et des victimes). Quelles que soient les variantes possibles, la réforme devrait par conséquent respecter quatre conditions prioritaires.

1^{re} condition - Le statut du parquet : renforcer les garanties d'indépendance et d'impartialité

Le renforcement des garanties d'indépendance et d'impartialité du parquet est d'autant plus nécessaire que ses pouvoirs se sont étendus alors que la contrepartie de la constitution de partie civile a été limitée par la réforme de 2007. Il convient donc, comme nous l'avions proposé en 1990, et comme la Commission Truche l'avait également préconisé en 1997, de redéfinir la notion de politique pénale en distinguant les

directives nationales des injonctions dans les affaires particulières et de renforcer les garanties statutaires du parquet (carrière et discipline).

- La politique pénale

Renforcer l'indépendance et l'impartialité du parquet n'est pas renoncer au principe selon lequel la politique pénale relève du Gouvernement ; c'est au contraire rendre celle-ci plus lisible, par exemple en renouant avec la tradition des grandes circulaires de politique pénale qui ne sont pas la simple paraphrase des lois nouvelles mais se fondent sur des évaluations, quantitatives mais aussi qualitatives, et se donnent des objectifs à moyen et long termes, évitant de répondre à chaque fait divers par une loi nouvelle. Sur le modèle de la loi proposée en 1999, un grand débat, une fois par an, devant le Parlement permettrait de faire connaître les moyens mis en œuvre et leur impact sur la criminalité, d'expliquer les objectifs choisis et de faire comprendre une politique parfois difficile à suivre (comme, par exemple, l'accumulation de textes en matière de récidive depuis la loi de 2005).

De même distinguer les directives générales des injonctions dans des affaires particulières n'interdit pas au gouvernement de faire connaître son point de vue dans les quelques rares affaires dites sensibles : au lieu de placer le parquet dans la situation délicate, qualifiée de "tordue" par Michèle-Laure Rassat⁽²⁴⁾, de prendre des réquisitions écrites sur ordre, tout en retrouvant la liberté de parole à l'audience. La solution, bien rodée devant le Conseil d'Etat, pourrait être de faire appel à un avocat qui défende ouvertement devant le juge le point de vue du gouvernement.

- Les garanties statutaires

Renforcer les garanties statutaires d'indépendance et d'impartialité du parquet n'est pas renoncer à lui imputer toute responsabilité, mais c'est transférer au Conseil supérieur de la magistrature le pouvoir de décider de la carrière des procureurs et d'exercer le cas échéant un contrôle disciplinaire. Il est vrai que cette proposition soulignerait la proximité entre les magistrats du parquet et ceux du siège, confirmant la vision constitutionnelle d'un corps unique, alors que certaines voix s'élèvent en faveur de la séparation en deux corps distincts. L'appartenance du parquet à un corps unique de magistrats est pourtant une garantie dans la relation avec la police, comme le confirme le constat que dans les pays de *common law*, où la séparation est beaucoup plus forte, la police est largement autonome. Mieux vaut maintenir un corps unique et renforcer le contrôle du parquet sur la police (art. 12 et 13 CPP), évitant que celle-ci, au nom d'objectifs de type "opérationnel", prenne une trop grande autonomie par rapport à la justice⁽²⁵⁾.

GLOSSAIRE

Modèles de procédure

Procédure accusatoire (dite de Common Law) : l'enquête est menée par chaque partie (l'accusation - à l'origine privée, mais le plus souvent représentée par la police ou le procureur- et la défense); tandis que le juge, cantonné au rôle d'arbitre, n'apparaît, pour l'essentiel, qu'à la phase de jugement. La phase préparatoire peut cependant comporter des actes coercitifs, y compris la détention provisoire de l'accusé, qui doivent alors être autorisés par un juge ; mais cette phase est courte, aucun dossier n'étant transmis à la juridiction de jugement qui doit rechercher elle-même les preuves au cours de l'audience. C'est pourquoi la phase de jugement est en principe longue et complexe ; en pratique elle est toutefois simplifiée, dans la majorité des cas, par le "plaider coupable" (*guilty plea*) qui évite de rechercher les preuves de

culpabilité. D'où la pratique pour l'accusation de négocier avec la défense en promettant, en échange du "plaider coupable", de renoncer à une partie des charges ou de demander une peine moins sévère que le tarif légal (*plea bargaining*).

Procédure inquisitoire (tradition dite *continentale*) : l'enquête est menée par une autorité publique (traditionnellement un juge d'instruction) qui joue un rôle actif pour réunir les éléments à charge et à décharge et décider des mesures coercitives, puis du renvoi en jugement. Le dossier ainsi établi est transmis à la juridiction de jugement au sein de laquelle les juges jouent également un rôle actif à l'audience, notamment dans l'interrogatoire de l'accusé et des témoins. La phase préparatoire est souvent longue, entraînant de longues détentions provisoires, en revanche la phase de

jugement est généralement plus courte que dans la procédure accusatoire, car il s'agit seulement de compléter le dossier déjà établi.

Procédure mixte (ou contradictoire) : au fil des réformes, des combinaisons fort diverses ont tenté de corriger les défauts de chaque modèle. L'idée générale étant que les pays de tradition accusatoire ont renforcé, à la phase préparatoire, le rôle du juge afin de vérifier la régularité de la procédure et de décider du renvoi en jugement ; tandis que les pays de tradition inquisitoire ont introduit des éléments de contradiction à la phase préparatoire, en admettant un avocat dans le cabinet du juge d'instruction et parfois en supprimant l'institution elle-même pour créer, sous des noms divers, un juge arbitre entre l'accusation (parquet) et la défense.

2^e condition - La stature du juge : prévoir les moyens d'un contrôle effectif

Le rééquilibrage entre siège et parquet devrait être prioritaire en toute hypothèse, compte tenu de l'accroissement des pouvoirs du parquet. Mais il le sera *a fortiori* si la réforme annoncée se réalise, supprimant le juge d'instruction et créant un nouveau "juge de l'enquête et des libertés". Pour que celui-ci puisse jouer pleinement son rôle, il s'agit moins de son statut que de ce que l'on pourrait nommer sa "stature", c'est-à-dire les moyens qui lui sont donnés pour exercer effectivement ses fonctions de contrôle de l'enquête.

Comme le montrent les difficultés auxquelles se heurtent les juges des libertés et de la détention, il faudrait renforcer les moyens matériels par la création de postes en nombre suffisant pour que chaque juge, suivant un nombre limité d'affaires, puisse prendre ses décisions en connaissance de cause. Les postes devraient être situés à un niveau assez haut pour que ces juges puissent avoir autorité sur le procureur. Il faudrait aussi prévoir les moyens juridiques pour que le juge puisse intervenir tout au long de l'enquête, comme arbitre entre le parquet et la défense, notamment contrôler le choix entre les deux régimes d'enquête et imposer le régime renforcé en cas d'indices graves et concordants de culpabilité ; ou encore, en cas de dysfonctionnement grave, demander à la nouvelle juridiction (chambre de l'enquête et des libertés) le dessaisissement du parquet.

3^e condition - Les droits de la défense : reconnaître de nouvelles prérogatives

Essentiels à la sauvegarde de la présomption d'innocence, les droits de la défense devraient être renforcés et étendus à l'ensemble des procédures, qu'il s'agisse de la possibilité de demander des actes d'investigation, de soulever des nullités devant le juge, de faire appel dans les mêmes conditions que le parquet, ou d'intervenir à la clôture de l'enquête. Si le secret de l'instruction devait être réformé, il conviendrait d'encadrer les conditions de la publicité de manière à éviter toute dérive médiatique pouvant compromettre la présomption d'innocence ou le respect de la vie privée.

4^e condition - Les droits des victimes : redonner aux victimes le pouvoir d'ouvrir l'enquête

Contrairement au système mis en place depuis 2007, la victime devrait, surtout si le principe de l'opportunité des poursuites devait être maintenu, pouvoir s'adresser directement au juge pour demander l'ouverture d'une enquête. Cumulatives et non alternatives, ces conditions commandent l'efficacité d'une réforme qui ne doit pas se traduire par la disparition du petit juge indépendant au profit d'un grand parquet tout puissant.

Notes :

- Commission Justice pénale et droits de l'homme, *La mise en état des affaires pénales*, La documentation française, 1991, p. 233.
- A titre d'exemple, la collégialité, supprimée en 1856, a été votée deux fois, en 1985 et en 2007, mais jamais appliquée faute de moyens.
- Les termes de "Parquet" et de "Ministère public" étant synonymes.

nous avons ici privilégié le premier, retenu dans le rapport d'étape du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe Léger.

- Voir ci-dessous, *Glossaire ("Modèles de procédure")*.
- C. Giudicelli, "Le juge d'instruction évoluera ou disparaîtra", AJ Pén., 2009, 68 ; J. Leblois-Happe, *Quelle collégialité pour l'instruction ?*, AJ Pén., 2008, 363.
- J. Boré, "Les détentions provisoires", in *La justice pénale en France*, dir. Jean Foyer, Académie des sciences morales et politiques, 1996, pp. 201-211.
- La mise en état des affaires pénales, La précité, p. 130.
- Ph. Voulard, "La défense peut-elle influencer la direction de l'enquête ?", AJ Pén., 2008, p. 451.
- Crim. 26 mars 2008, AJ Pén., 2008, 286, observ. C. Saas ; C. Giudicelli, "L'étendue des nullités au cours de l'enquête pénale : quel contrôle de la police judiciaire ?", AJ Pén., 2008, 445.
- JP Jean, "Systèmes judiciaires européens, les principales tendances en matière pénale", AJ Pén., 2008, 455.
- Rapports annuels CSM, *La doc. Française* : "En dépit du faible nombre d'avis défavorables émis, l'autorité de nomination n'a suivi qu'un seul d'entre eux, passant outre tous les autres avis défavorables. Les membres du Conseil soulignent le caractère exceptionnel de cette situation sans précédent dans l'histoire récente du Conseil supérieur de la magistrature. Sans méconnaître les prérogatives reconnues au ministre de la justice par les textes statutaires dans le processus de nomination des magistrats du parquet, les membres du Conseil considèrent que le recours systématique à une politique consistant à outrepasser les avis défavorables émis, altère le fonctionnement du Conseil en créant un déséquilibre notable entre ces deux formations. Ainsi le Conseil réitère le vœu de voir les conditions de nomination des magistrats du parquet alignées sur celles des magistrats du siège" (Rapport 2006, p. 31).
- JP Jean, "Le ministère public entre modèle jacobin et modèle européen", RSC 2005, 670 et rapports annuels CSM.
- Procédures pénales d'Europe, PUF, 1995, en version anglaise, CUP, 2002 ; Service d'études juridiques du Sénat, *L'instruction des affaires pénales*, Etude de législation comparée n°195, mars 2009.
- Arrêts Schiesser c. Suisse, CEDH 4 décembre 1979, § 32 ; Alsayfi c. Turquie, CEDH 18 décembre 1996, § 76 ; Huber c. Suisse, CEDH 25 octobre 1990, § 43 ; Brincat c. Italie, CEDH 26 novembre 1992, § 21.
- Pantea c. Roumanie, CEDH 3 juin 2003, § 230-239.
- Vasilescu c. Roumanie, CEDH 22 mai 1998, §§ 40, 42.
- Medvedev c. France, CEDH 10 juill. 2008, § 52, affaire renvoyée devant la grande chambre, sur l'audience du 6 mai 2009, voir *Le Monde*, 8 mai 2009.
- La mise en œuvre du Corpus juris dans les Etats membres, dir. M. Delmas-Marty et J. Verhaegen, 2000, vol. I à IV.
- Comme il avait été proposé en 1949 par une Commission présidée par le professeur Donnedieu de Vabres, voir P. Couvrat, "Le projet Donnedieu de Vabres en parallèle avec les travaux de la Commission Justice pénale et droits de l'homme", Archives de politique criminelle 1991, p. 67sq.
- La justice pénale en France, précité, pp. 53-60.
- Voir F. Saint-Pierre, "Qu'espérer de la Commission Léger ? Une réforme d'ampleur de la justice pénale ?", AJ Pén., 2008, 172.
- Bulletin du Barreau de Paris, 20 mars 2009.
- R. Drago, "L'exécutif et l'autorité judiciaire", in *La justice pénale en France*, précité, p. 213 sq.
- Dans le même sens, M. Rassat, in *Le parquet dans la République* ENM, 1995, p. 99 sq.
- Voir M. Schwendener, "La direction d'enquête : distinguer l'opérationnel du procédural", AJ Pén., 2008, 447.
- Voir J. Cluzel, "Information et justice pénale", et A. Darnien, "Le secret de l'instruction : le droit d'informer les médias et le droit des médias d'informer le public", in *La justice pénale en France*, précité, pp. 173-192 et pp. 193-200.
- Cette affaire pénale d'abus sexuel sur mineur a donné lieu à un procès aux assises de Saint-Omer (Pas-de-Calais) du 4 mai au 2 juillet 2004, puis à un procès en appel à Paris (novembre 2005), conclu par l'acquittement des six condamnés, et suscité une vive émotion dans l'opinion publique en révélant les dysfonctionnements de l'institution judiciaire, notamment de l'instruction menée par le juge Burgaud.

* Mireille Delmas-Marty est membre de l'Académie